OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

p4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-303058/4/Kl/MSt

Datum:
Linz, 11. Jänner 2022

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Klempt über die Beschwerde der I J M, C, P, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land vom 30. Juni 2021, GZ: BHSE/921150006791/21, wegen einer Verwaltungsübertretung nach dem Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Die Beschwerdeführerin hat keinen Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land vom 30. Juni 2021, GZ: BHSE/921150006791/21, wurde über die Beschwerdeführerin eine Geldstrafe von 1.500 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 24 Stunden, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 27 Abs. 1 iVm § 12 Abs. 1 Z. 3 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz (LSD-BG), BGBl. Nr. 44/2016 idgF., verhängt, weil sie als zur Vertretung nach außen Berufene ihres Unternehmens O Sp.z.o.O., P, zumindest am 03.03.2021 von 10:27 Uhr bis 11:00 Uhr (Zeitpunkt der Kontrolle durch die Finanz) folgenden polnischen Dienstnehmer als Arbeitnehmer in persönlicher und wirtschaftlicher Abhängigkeit in Österreich, T, als LKW-Fahrer beschäftigt hat, ohne bei der Kontrolle einen Arbeitsvertrag in deutscher oder englischer Sprache sowie die Arbeitsaufzeichnungen für diesen Arbeitnehmer vorlegen zu können:

Herr Z D

Mit Schreiben-Ersuchen vom 15.04.2021 des CC LSDB der Österreichischen Gesundheitskasse wurde das Amt für Betrugsbekämpfung – Bereich Finanzpolizei aufgefordert, Unterlagen gem. § 12 LSD-BG beim Dienstleister anzufordern. Ihrem Unternehmen wurde am 10.05.2021 diese schriftliche Aufforderung nachweislich zugestellt. Ihr Unternehmen wurde ersucht, fristgerecht Fragen zu beantworten bzw. Unterlagen vorzulegen. Dieser Aufforderung wurde nicht nachgekommen.

Die gegenständliche Firma hat somit gegen § 27 Abs. 1 iVm § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG (Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz) verstoßen.

Diese Tat haben Sie als gem. § 9 Abs. 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich Verantwortlicher der oben näher bezeichneten Firma zu verantworten.
Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet die oben näher bezeichnete Firma für die mit diesem in dieser Rechtssache erlassenen Bescheid über Sie als zur Vertretung nach außen Berufenen der oben näher bezeichneten Firma wegen der bezeichneten Verwaltungsübertretung verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

2. Dagegen wurde fristgerecht Beschwerde eingebracht und die Aufhebung des Straferkenntnisses, in eventu die Herabsetzung der Strafe auf ein notwendiges Minimum in Höhe von 500 Euro beantragt.
Zusammengefasst wurde vorgebracht, dass erst nach Zustellung eines Straferkenntnisses am 5. Mai 2021, am 10. Mai 2021 die Aufforderung, fehlende Unterlagen termingerecht nachzureichen, auf dem Postweg zugestellt wurde. Es seien zwei Aufforderungen zur Erklärung vom 16.4.2021, am 3.5.2021 beantwortet worden. Auch wurde ein Aufforderungsschreiben vom 30.4.2021 am 3.5.2021 per E-Mail an die Bezirkshauptmannschaft mit den geforderten

Unterlagen (Übersetzung des Arbeitsvertrages, Aufstellung der Arbeitszeiten des Fahrers in Österreich und Gehaltsbelege) übermittelt. Die Beschwerdeführerin sei von einer wahren Überflutung von verschiedenen Schreiben zu einem Vorfall überschüttet worden und habe einerseits den Überblick verloren, an welche Behörde welche Unterlagen verschickt werden sollten. Andererseits sei sie eigentlich auch davon ausgegangen, dass die einmal nachgereichten Unterlagen zwischen den Behörden gegenseitig verschickt bzw. getauscht werden sollten. Deswegen habe sie auch auf die Aufforderung der Finanzpolizei nicht reagiert, da alle angeforderten Unterlagen des Fahrers bereits an die Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land verschickt worden seien. In der Sache wurde auch dargelegt, dass der Fahrer Z D im Februar 2021 keine Arbeit in Österreich geleistet hätte. Im März habe er in Österreich Arbeit gemäß dem Arbeitszeitregister, nämlich im Zeitraum vom 1.3.2021 bis 31.3.2021 insgesamt 27 Stunden in Österreich geleistet. Lohnunterlagen habe er bei der Kontrolle am 3.3.2021 nicht dabei gehabt, da er nicht im Besitz dieser Dokumente gewesen sei, da er im Februar keine Arbeit in Österreich verrichtet hatte. Die Abrechnung der Arbeitszeit für den Monat März sei erst Anfang April 2021 erfolgt.

Zur persönlichen Situation wurden mildernde Umstände, wie die finanzielle Lage der Firma infolge der COVID-19-Pandemie sowie die familiären Verhältnisse, nämlich Sorgepflicht für zwei kleine Kinder, dargelegt.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land als belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt und die Zurückweisung bzw. Abweisung der Beschwerde beantragt.
Weiters wurde das Amt für Betrugsbekämpfung am Verfahren beteiligt und wurde mit Eingabe vom 28. Oktober 2021 eine Stellungnahme dahingehend abgegeben, dass die Bestätigung des Straferkenntnisses beantragt werde, weil hinsichtlich der Tatvorwürfe keine neuen Umstände hervorgekommen seien. Das Amt für Betrugsbekämpfung habe aufgrund eines Auftrages des Kompetenzzentrums LSDB vom 15.4.2021 betreffend die Kontrolle am 3. März 2021 mit Aufforderung gemäß § 12 LSD-BG, nachweislich zugestellt am 10.5.2021, die Übermittlung der geforderten Unterlagen bzw. Beantwortung der geforderten Auskünfte bis zum zweitfolgenden Werktag nach der Zustellung dieser Aufforderung übermittelt. Aus der Beschwerde der Beschuldigten sei zu entnehmen, dass es hier zu einem Irrtum der Beschuldigten hinsichtlich ihrer Kommunikation mit den Behörden der Bezirkshauptmannschaft und des Amtes für Betrugsbekämpfung gekommen sein dürfte.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme.

Eine öffentliche mündliche Verhandlung entfällt gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist, und im Übrigen keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat. Auch lassen die Akten erkennen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen.

Folgender Sachverhalt steht als erwiesen fest:

Am 3. März 2021, 10:27 Uhr, fand eine Kontrolle durch Organe der Finanzpolizei Steyr des polnischen Lenkers Z D der Firma O Sp.z.o.O. mit Sitz in P, C, statt, wobei A1-Formular und ZKO3T-Meldung bereitgehalten und vorgelegt wurden, nicht jedoch Arbeitsvertrag in deutscher oder englischer Sprache sowie Arbeitszeitaufzeichnungen. Dem Lenker wurde zum Ende der Kontrolle am 3. März 2021 eine schriftliche Aufforderung an den Arbeitgeber O Sp.z.o.O. übergeben und von diesem nachweislich übernommen, wonach
1. bis zum Auflauf des zweitfolgenden Werktages Arbeitsvertrag/Dienstzettel in deutscher oder englischer Sprache und Arbeitszeitaufzeichnungen im Sinn des Art. 36 VO-EU Nr. 165/2014 an das Amt für Betrugsbekämpfung abzusenden sind und
2. bis zum Ablauf des 14. des Folgemonats Unterlagen für das Kalendermonat, in dem die Kontrolle stattgefunden hat, und für das diesem Kalendermonat vorangehende Kalendermonat, wenn der Arbeitnehmer im vorangehenden Kalendermonat in Österreich tätig war, an das Amt für Betrugsbekämpfung abzusenden, nämlich Lohnzettel und Lohnzahlungsnachweise/Banküberweisungsbelege und Arbeitszeitaufzeichnungen für Februar und März 2021, wobei bei den Arbeitszeitaufzeichnungen der Anteil in Österreich zu kennzeichnen ist, sowie Unterlagen betreffend die Lohneinstufung (Nachweis Berufsausbildung/ Qualifikation, Unterlagen über einschlägige Vordienstzeiten bzw. Berufserfahrung, alle übrigen Unterlagen, welche Basis für die Einstufung in dem österreichischen Kollektivvertrag gebildet haben).

Der ersten Aufforderung (bis zum Ablauf des 5.3.2021) wurde nicht Folge geleistet, weshalb ein diesbezügliches Strafverfahren mit Aufforderung zur Rechtfertigung der Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land vom 16.4.2021 und Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land vom 5.5.2021 durchgeführt wurde.
Auch der zweiten Aufforderung wurde bis zum Ablauf des 14. April 2021 nicht nachgekommen, sodass mit Aufforderung zur Rechtfertigung der Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land vom 16.4.2021 und Straferkenntnis vom 5.5.2021 ein Strafverfahren durchgeführt wurde.
In beiden Verfahren hat die Beschwerdeführerin eine Stellungnahme zur Aufforderung zur Rechtfertigung, datiert mit 30.4.2021, übermittelt per E-Mail am

3.5.2021, unter Anschluss des Arbeitsvertrages in deutscher Sprache sowie der Lohnunterlagen und Arbeitszeiterfassungen sowie der Vermögensaufstellung der Firma an die Bezirkshauptmannschaft übermittelt.
Eine Übermittlung der genannten (und geforderten) Unterlagen an das Amt für Betrugsbekämpfung ist weder in der gesetzlichen Frist noch außerhalb dieser erfolgt.

Mit Ersuchen des Kompetenzzentrums LSDB vom 15.4.2021 wurde das Amt für Betrugsbekämpfung betreffend die Firma O Sp.z.o.O. und den Arbeitnehmer Z D zur Bekanntgabe folgender Informationen beauftragt:
„Bitte um Einholung folgender Unterlagen für den Arbeitnehmer Z D:
1. Lohnzettel für den gesamten Zeitraum, in dem der Arbeitnehmer in Österreich tätig war (zumindest für März 2021) und aus denen hervorgeht, welcher Entgeltteil konkret für die Tätigkeit in Österreich gebührt.
2. Lohnzahlungsnachweise (Rechnungen, Banküberweisungsbelege, Kassabelege, sonstige Belege) für den gesamten Zeitraum, in dem der Arbeitnehmer in Österreich tätig war (zumindest für März 2021).
3. Vollständige Arbeitszeitaufzeichnungen für den gesamten Zeitraum, in dem der Arbeitnehmer in Österreich tätig war (zumindest für März 2021).
4. Vertrag in deutscher Sprache und Angaben zum Rechtsverhältnis zwischen der O Sp.z.o.O. und Z D:
- Angaben darüber, wer der Eigentümer des polnischen Transporters mit dem Kennzeichen SC9084U ist (Kopie Zulassungsschein).
- Haftungsregelungen.
- Wer gibt die Transportroute / Zeitplan vor?
- Wie erfolgt die Abrechnung?
- Wie werden die Aufträge vergeben?“

Das Amt für Betrugsbekämpfung hat mit Schreiben vom 20. April 2021, der Beschwerdeführerin nachweislich zugestellt am 10. Mai 2021, die O Sp.z.o.O. aufgefordert, Unterlagen wie im Ersuchen des Kompetenzzentrums LSDB aufgelistet bis zum Ablauf des zweitfolgenden Werktages nach der Zustellung dieser Aufforderung (Absenden der Unterlagen) zu übermitteln. Diese Aufforderung wurde auch in polnischer Übersetzung übermittelt.
Auch dieser Aufforderung des Amtes für Betrugsbekämpfung wurde bis Ablauf des 12. Mai 2021 nicht nachgekommen, sodass es zum gegenständlichen Strafantrag des Amtes für Betrugsbekämpfung und Einleitung des Strafverfahrens durch die Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land durch die Aufforderung zur Rechtfertigung vom 14.6.2021, per E-Mail übermittelt am 14.6.2021, und Erlassung des gegenständlichen Straferkenntnisses vom 30.6.2021 kam.

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus den im Akt aufliegenden Unterlagen in Zusammenhang mit den gegen die Beschwerdeführerin parallel durchgeführten

Strafverfahren zu der Kontrolle am 3.3.2021. Dieser Sachverhalt wird im Grunde auch nicht von der Beschwerdeführerin bestritten.

5. Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erwogen:

5.1. Gemäß § 12 Abs. 1 Z. 3 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz - LSD-BG, BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 99/2020, ist das Amt für Betrugsbekämpfung berechtigt, das Bereithalten der Unterlagen nach den §§ 21 und 22 zu überwachen sowie in Bezug auf Arbeitnehmer mit gewöhnlichem Arbeitsort außerhalb Österreichs, die nicht dem ASVG unterliegen, die zur Kontrolle des unter Beachtung der jeweiligen Einstufungskriterien zustehenden Entgelts (Lohnkontrolle) im Sinne des § 29 erforderlichen Erhebungen durchzuführen. Die Organe des Amtes für Betrugsbekämpfung sind berechtigt, in die zur Erhebung erforderlichen Unterlagen (§§ 21 und 22) Einsicht zu nehmen, Ablichtungen dieser Unterlagen anzufertigen und die Übermittlung dieser Unterlagen zu fordern, wobei die Unterlagen bis zum Ablauf des der Aufforderung zweitfolgenden Werktages abzusenden sind. Erfolgt bei innerhalb eines Arbeitstages wechselnden Arbeits(Einsatz)orten die Kontrolle nicht am ersten Arbeits(Einsatz)ort, sind die Unterlagen dem Amt für Betrugsbekämpfung nachweislich zu übermitteln, wobei die Unterlagen bis zum Ablauf des der Aufforderung zweitfolgenden Werktages abzusenden sind. Für die Übermittlung gebührt kein Ersatz der Aufwendungen.

Gemäß § 12 Abs. 2 LSDB hat das Amt für Betrugsbekämpfung die Ergebnisse der Erhebungen in Bezug auf die Lohnkontrolle dem Kompetenzzentrum LSDB zu übermitteln und auf Ersuchen des Kompetenzzentrums LSDB konkret zu bezeichnende weitere Erhebungen zu übermittelten Erhebungsergebnissen oder Erhebungen aufgrund von begründeten Mitteilungen durch Dritte durchzuführen.

Gemäß § 13 Abs. 2 LSD-BG hat das Kompetenzzentrum LSDB im übertragenden Wirkungsbereich nach den Weisungen des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz die folgenden Aufgaben wahrzunehmen:
1. Entgegennahme der Erhebungsergebnisse des Amtes für Betrugsbekämpfung,
2. Ersuchen an das Amt für Betrugsbekämpfung, konkret zu bezeichnende weitere Erhebungen zu übermittelten Erhebungsergebnissen oder Erhebungen auf Grund von begründeten Mitteilungen durch Dritte durchzuführen.

Gemäß § 22 Abs. 1a LSD-BG sind bei der Entsendung von mobilen Arbeitnehmern im Transportbereich abweichend von Abs. 1 der Arbeitsvertrag oder Dienstzettel und Arbeitszeitaufzeichnungen (Aufzeichnungen im Sinne von Art. 36 der Verordnung (EU) Nr. 165/2014 über den Fahrtenschreiber im Straßenverkehr, ABl. Nr. L 60 vom 28.2.2014 S. 1) bereits ab der Einreise in das Bundesgebiet im Fahrzeug bereitzuhalten oder diese den Organen des Amtes für Betrugsbekämpfung unmittelbar vor Ort und im Zeitpunkt der Erhebung in

elektronischer Form zugänglich zu machen. Lohnzettel, Lohnzahlungsnachweise oder Banküberweisungsbelege und Unterlagen betreffend die Lohneinstufung sowie Arbeitszeitaufzeichnungen für den mobilen Arbeitnehmer im Transportbereich sind auf Verlangen des Amtes für Betrugsbekämpfung für das Kalendermonat, in dem die Kontrolle stattgefunden hat, und für das diesem Kalendermonat vorangehende Kalendermonat, wenn der Arbeitnehmer im vorangehenden Kalendermonat in Österreich tätig war, innerhalb einer Frist von 14 Kalendertagen nach dem Ende des Kalendermonats, in dem die Kontrolle erfolgt ist, zu übermitteln.

Gemäß § 27 Abs. 1 Lohn- und Sozialdumping-Bekämpfungsgesetz, BGBl. I Nr. 44/2016 idF. BGBl. I Nr. 174/2021, welcher gemäß § 72 Abs. 10 leg.cit auf alle zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Bestimmungen anhängigen Verfahren einschl. von Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof und Verfassungsgerichtshof anzuwenden ist, begeht, wer als Arbeitgeber, Überlasser und Beschäftiger die erforderlichen Unterlagen entgegen § 12 Abs. 1 Z 3 nicht übermittelt, unabhängig von der Anzahl der von der Verwaltungsübertretung betroffenen Arbeitnehmer eine einzige Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 40.000 Euro zu bestrafen.

5.2. Wie bereits im festgestellten Sachverhalt dargelegt wurde, wurde betreffend die Kontrolle des Lenkers Z D am 3.3.2021 einerseits ein Strafverfahren zu GZ: BHSE/921150003381/21 durch die Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land durchgeführt und mit Straferkenntnis vom 5.5.2021 abgeschlossen, wobei das Nichtbereithalten von Unterlagen (Arbeitsvertrag/Dienstzettel in deutscher oder englischer Sprache und Arbeitszeitaufzeichnungen sowie Nichtnachreichung von konkreten geforderten Lohnunterlagen innerhalb einer Frist von 14 Kalendertagen nach dem Ende des Kalendermonats, in dem die Kontrolle erfolgt ist, welches ebenfalls als Nichtbereithaltung gilt) gemäß § 28 Z 1 iVm § 22 Abs. 1a LSD-BG bestraft wurde, und andererseits ein Straferkenntnis zu GZ: BHSE/921150003382/21 wegen nicht fristgerechter Nachreichung von Unterlagen (Arbeitsvertrag oder Dienstzettel in deutscher oder englischer Sprache sowie Arbeitszeitaufzeichnungen für Februar und März 2021) in geforderter Frist bis Ablauf des 5.3.2021 gemäß § 27 Abs. 1 iVm § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG erlassen.

Die nunmehrige gegenständliche Aufforderung des Amtes für Betrugsbekämpfung vom 20. April 2021, zugestellt am 10. Mai 2021, enthält demnach die Anforderung der gleichen Unterlagen wie die vorzitierten Aufforderungen, die bereits zu Strafverfahren geführt haben. Zusätzlich wurden mit der Aufforderung vom 20. April 2021 weitere Angaben über Eigentümer des Transporters, Haftungsregelung, Transportroute und Zeitplan, Abrechnung und Aufträge gefordert.

Es ist daher die Beschwerdeführerin als verwaltungsstrafrechtliche Verantwortliche gemäß § 9 Abs. 1 VStG bereits wegen Nichtvorlage der genannten Unterlagen bestraft worden.
Eine nochmalige Aufforderung (in Wiederholung, ad infinitum) ist jedoch gesetzlich nicht vorgesehen. Hinsichtlich der Rechtmäßigkeit der Aufforderung ist auf die zitierte Bestimmung des § 12 Abs. 1 Z 3 iVm § 12 Abs. 2 LSD-BG (in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung) hinzuweisen, welcher die Einsichtnahme, Anfertigung von Ablichtungen und Aufforderung zur Übermittlung regelt, dabei aber von Erhebungen vor Ort bei der Kontrolle ausgeht. Dies ist auch aus dem zweiten Satz des § 12 Abs. 1 Z 3 LSD-BG ersichtlich, der bei wechselnden Arbeits-(einsatz)orten von einer Übermittlung spricht. Dieser Satz nimmt ausdrücklich auf die Kontrolle Bezug. Mit anderen Worten: Das LSD-BG geht daher davon aus, dass eine Aufforderung unmittelbar zum Zeitpunkt der Kontrolle bzw. im Zusammenhang mit der Kontrolle erfolgt. Dies ist bereits – wie im Sachverhalt dargestellt – mit Aufforderung vom 3.3.2021 erfolgt.
Überdies gewährt das LSD-BG hinsichtlich der mobilen Arbeitnehmer – wie im gegenständlichen Fall – eine Ausnahmeregelung von der Bereithaltung von Lohnunterlagen für die mobilen Arbeitskräfte mit der Bestimmung des § 22 Abs. 1a LSD-BG, wonach diese Lohnunterlagen für das Kalendermonat, in dem die Kontrolle stattgefunden hat, und für das diesen Kalendermonat vorangehende Kalendermonat, wenn der Arbeitnehmer im vorangehenden Kalendermonat in Österreich tätig war (gegenständlich März und Februar 2021), innerhalb einer Frist von 14 Tagen nach dem Ende des Kalendermonats, in dem die Kontrolle erfolgt ist (gegenständlich der 14.4.2021), zu übermitteln sind. Von dieser Bestimmung wurde – wie im Sachverhalt dargelegt – vom Amt für Betrugsbekämpfung auch mit Aufforderung vom 3.3.2021 hinsichtlich der Unterlagen für Februar und März 2021 Gebrauch gemacht.
Eine darüber hinausgehende nochmalige (spätere) Aufforderung auf Grundlage dieser Bestimmung ist jedoch nicht vorgesehen. Es ist daher eine gesetzliche Ermächtigung des Amtes für Betrugsbekämpfung für spätere Aufforderungen weder dem § 12 noch dem § 22 LSD-BG in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung zu entnehmen.

Dies ergibt sich aber auch offensichtlich nunmehr aus der Novelle BGBl. I Nr. 174/2021, welche mit 9. September 2021 kundgemacht wurde, wonach nunmehr dem § 12 Abs. 1 Z. 3 weitere Ziffern angefügt wurden, insbesondere eine Ziffer 4, die eine weitere Aufforderung zur Übermittlung von Unterlagen, nämlich bis zu einem Monat nach der Beendigung der Entsendung oder Überlassung, ausdrücklich regelt (bzw. eine ausdrückliche Ermächtigung ausspricht). Diese Gesetzesbestimmung ist aber gemäß § 72 Abs. 10 leg.cit erst mit 1. September 2021 in Kraft und auf Entsendungen und Überlassungen anzuwenden, die nach dem 31. August 2021 begonnen haben. Somit ist diese Bestimmung nicht heranzuziehen.

Ausdrücklich darauf hinzuweisen ist, dass hinsichtlich der neuen Regelung von § 12 Abs. Z. 4 LSD-BG eine weitere Strafbestimmung in § 28 Z. 4 LSD-BG eingefügt wurde.
Nach diesen Ausführungen ist es daher auch unerheblich, dass der gegenständliche Entsendezeitraum lt. ZKO3T-Meldung erst mit 17.04.2021 endet, da – wie oben ausgeführt – die Bestimmung des § 12 Abs. 1 Z. 4 LSD-BG gemäß der Inkrafttretensregel des § 72 Abs. 10 erst auf Entsendungen und Überlassungen anzuwenden ist, die nach dem 31. August 2021 begonnen haben.

Auch die Erläuterungen der Regierungsvorlage RV 943 der GP XXVII zu § 12 Abs. 1 LSD-BG führen aus: „Im Einklang mit Art. 9 Abs. 1 lit. c der Richtlinie 2014/67/EU…. wird das Amt für Betrugsbekämpfung bzw. die in Vollziehung des LSD-BG handelnden Organe des Amtes für Betrugsbekämpfung (Finanzpolizei) mit der in § 12 Abs. 1 Z 4 LSD-BG vorgesehenen Maßnahme berechtigt, die Übermittlung der im § 22 LSD-BG aufgezählten Lohnunterlagen auch bis zu einem Monat nach der Beendigung der Entsendung oder Überlassung vom Arbeitgeber oder Überlasser zu verlangen. Diese Unterlagen sind vom Arbeitgeber binnen 14 Tagen ab dem Zugang des Verlangens beim Arbeitgeber zu übermitteln.
Auf Grundlage dieser Bestimmung kann damit vom Arbeitgeber die nachträgliche Übermittlung von Lohnunterlagen….. nachträglich verlangt werden.
Ein Verstoß des Arbeitgebers gegen die Aufforderung zur nachträglichen Übermittlung von Lohnunterlagen ist nach § 28 Z 4 verwaltungsstrafrechtlich sanktioniert."

Zusammenfassend ist daher auszuführen, dass eine nachträgliche Einforderung von Lohnunterlagen bis zum Inkrafttreten der zitierten LSD-BG-Novelle nicht vorgesehen und möglich war.

Es war daher die nach der anlassgebenden Kontrolle erfolgte Aufforderung des Amtes für Betrugsbekämpfung zur Vorlage von Lohnunterlagen nicht rechtmäßig, zumal eine Berechtigung oder Ermächtigung durch Gesetz nicht vorlag und daher auch nicht unter Strafe gestellt ist.

Mangels einer gesetzlichen Grundlage war daher ein strafbares Verhalten nicht gegeben und daher das Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z. 2 VStG einzustellen.

Schließlich wird auch auf den Schlusssatz der Aufforderung des Kompetenzzentrums LSDB verwiesen, der auf eine Nichtübermittlung eingeht.

Abschließend ist aber nochmals darauf hinzuweisen, dass die Nichtübermittlung sämtlicher genannter Unterlagen an das Amt für Betrugsbekämpfung durch Strafverfahren zu den vorgenannten Geschäftszahlen bereits abgegolten sind, spätere weitere Aufforderungen aber gesetzlich keine Ermächtigung aufweisen.
Darüber hinaus haftet dem Straferkenntnis auch ein Konkretisierungsmangel an, weil weder die Aufforderung mit Datum benannt wurde noch der konkrete Inhalt

der Aufforderung sowie die darin gesetzte Frist beschrieben wurden, sodass aus dieser Sicht einerseits die Bf in ihren Verteidigungsrechten eingeschränkt wurde und andererseits eine drohende Doppelbestrafung nicht ausgeschlossen werden kann.

5.3. Weil die Beschwerde Erfolg hatte, entfällt ein Verfahrenskostenbeitrag gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG.

6. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

## R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s e

1. Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.
Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

2. Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Klempt